



**RSS**



Rechtsservice- und Schlichtungsstelle  
des Fachverbandes der Versicherungsmakler und  
Berater in Versicherungsangelegenheiten

Johannesgasse 2, Stiege 1, 2. Stock, Tür 28  
1010 Wien  
Tel: 01- 955 12 00 – 42 (Fax DW 70)  
schlichtungsstelle@ivo.or.at

RSS-0041-17-10

=RSS-E 43/17

Die Schlichtungskommission des Fachverbandes der Versicherungsmakler und Berater in Versicherungsangelegenheiten Österreichs hat durch seinen Vorsitzenden Hofrat Dr. Gerhard Hellwagner unter Beiziehung der beratenden Mitglieder KR Siegfried Fleischacker, Johann Mitmasser, Dr. Helmut Tenschert und Peter Huhndorf sowie unter Anwesenheit des Schriftführers Mag. Christian Wetzelsberger in seiner nichtöffentlichen Sitzung vom 27. Juni 2017 in der Schlichtungssache [REDACTED] [REDACTED], gegen [REDACTED] [REDACTED], beschlossen:

Der Antrag, festzustellen, dass der Antragsgegnerin kein Rückforderungsanspruch hinsichtlich der Umsatzsteuer und des Selbstbehaltes aus dem Schadenfall [REDACTED] gegen den Antragsteller zusteht, wird abgewiesen.

Begründung:

Der Antragsteller ist Versicherungsmakler und Berater in Versicherungsangelegenheiten. Als solcher betreut er u.a. die [REDACTED]. Diese führte (offenbar ca. seit 2014) einen Rechtsstreit gegen die [REDACTED]. Die Antragsgegnerin gewährte für diesen Streitfall vertragsgemäß Rechtsschutzdeckung aus einem Rahmenvertrag, den diese mit der ARGE [REDACTED] zur Polizzennr. [REDACTED] abgeschlossen hat. Der Antragsteller war bei Eintritt des Rechtsschutzfalles Geschäftsführer der [REDACTED]

██████████, die zu den mitversicherten Unternehmen dieses Rahmenvertrages gehört.

Laut Rahmenvertrag sind sämtliche Privat- und Firmenkunden (inkl. Landwirtschaftliche Betriebe), die zum Zeitpunkt des Eintritts des Versicherungsfalles vom Versicherungsnehmer oder den mitversicherten Unternehmen in Versicherungsangelegenheiten kraft aufrechter schriftlicher Maklervollmacht betreut werden, versichert, so auch die ██████████.

Gemäß der Rahmenvereinbarung vom 22.8.2012 ist „die Geltendmachung von Leistungen aus diesem Vertrag ausschließlich dem Versicherungsnehmer vorbehalten“, in der Fassung vom 15.4.2015 sind hier auch die mitversicherten Unternehmen genannt.

Vereinbart sind die ARB 2010, deren Artikel 6 auszugsweise lautet:

**„ARTIKEL 6**

**Welche Leistungen erbringt der Versicherer? (...)**

**8. Der Versicherer zahlt (...)**

**8.6. Kosten gemäß Pkt. 8.1., Pkt. 8.2. und Pkt. 8.4. - exklusive Umsatzsteuer, wenn der Versicherungsnehmer vorsteuerabzugsberechtigt ist;**

**9. Die Leistungspflicht des Versicherers ist begrenzt wie folgt: (...)**

**9.8. Ist vertraglich ein Selbstbehalt vereinbart, so trägt der Versicherer nur die den Selbstbehalt übersteigenden Kosten.“**

Mit Schreiben vom 19.4.2017 forderte die Antragsgegnerin von der ██████████ die Zahlung des Selbstbehaltes von € 750,-- sowie der Umsatzsteuer von € 900,-- aus einer Akontozahlung an die Rechtsanwältin der ██████████.

Da die [REDACTED] die Antragsgegnerin an den Antragsteller verwies, forderte die Antragsgegnerin mit Schreiben vom 10.5.2017 zur Zahlung von gesamt € 1.650,--.

Dagegen richtet sich der Schlichtungsantrag vom 7.6.2017. Der Antragsteller brachte vor, er sei nicht Schuldner der Beträge.

Die Antragsgegnerin nahm zum Schlichtungsantrag mit Schreiben vom 9.6.2027 wie folgt Stellung:

***„(...)Der Versicherungsschutz wurde von der [REDACTED], einer Kundin des Versicherungsmaklerbüros [REDACTED] in Anspruch genommen. Nach Ende des Verfahrens sind die Beträge von der Anwältin in Rechnung gestellt worden, wobei sich die Anwältin während des Verfahrens auch einen Kostenvorschuss hat zahlen lassen, bei dem sich später herausgestellt hat, dass dieser brutto verzeichnet worden war. Anwälte haben das Recht, trotz Vorsteuerabzugsberechtigung der vertretenen Partei Brutto-Honorare zu verlangen, dies ist auch in diesem Fall gewesen. Bezüglich des Selbstbehaltes: Dieser ist aus nicht mehr nachvollziehbaren Gründen nicht sofort abgezogen worden, was jedoch der nachträglichen Forderung nicht schadet. Es besteht keine Pflicht, den Selbstbehalt sofort abzuziehen. Vertraglich vereinbart ist lediglich, dass der Selbstbehalt vom Versicherungsnehmer oder der mitversicherten Person zu zahlen ist. (...)“***

In rechtlicher Hinsicht folgt:

Vorab ist zu prüfen, ob für die geltend gemachten Ansprüche der Antragsteller passiv legitimiert ist, weil die Antragsgegnerin allfällige Ansprüche aus dem mit der ARGE [REDACTED] [REDACTED] geschlossenen Rahmenvertrag beim Antragsteller geltend machen darf.

Nach dem der Empfehlung zugrunde zu legenden Sachverhalt ist die Versicherungsnehmerin ein Verein nach § 1 VereinsG 2002, BGBI. I Nr. 66/2002 idgF. Die Vereinsmitglieder sind mitversicherte Unternehmen. Nach den getroffenen Vereinbarungen ist das Versicherungsverhältnis grundsätzlich als Versicherung für fremde Rechnung iSd §§ 74 ff. VersVG rechtlich zu qualifizieren.

Gemäß § 75 Abs 1 VersVG stehen die Rechte aus dem Versicherungsvertrag für fremde Rechnung dem Versicherten zu. Der Versicherungsvertrag idF vom 22.8.2012 ändert dies dahingehend ab, dass „die Geltendmachung von Leistungen aus diesem Vertrag ausschließlich dem Versicherungsnehmer vorbehalten“ ist. Davon abweichend nennt die Polizze vom 15.4.2015 auch die mitversicherten Unternehmen.

Diese Änderung kann nach Ansicht der Schlichtungskommission nur in folgendem Sinn verstanden werden (§ 914 ABGB): Die Abwicklung des einzelnen Versicherungsfalles soll über das jeweilige Mitgliedsunternehmen erfolgen, welches über die konkreten Schadenakten verfügt und in direktem Kontakt mit seinem Versicherungskunden, dem der Rechtsschutz zu Gute kommt steht. Gleichzeitig stellt die Formulierung klar, dass die einzelnen Versicherungskunden selbst nicht als mitversicherte Personen iSd §§ 74 ff. VersVG gelten und daher selbst keine Ansprüche aus dem Versicherungsvertrag gegen die Antragsgegnerin geltend machen können. Diese Klarstellung gilt sowohl für bereits eingetretene als auch neue Versicherungsfälle.

Geht man nun in diesem Sinne davon aus, dass die einzelnen Mitgliedsunternehmen als Mitversicherte ihre Rechte aus dem Versicherungsvertrag selbstständig geltend machen können, dh. die Zustimmung des Vereins als Versicherungsnehmerin schlüssig als erteilt gilt, so tritt das mitversicherte Unternehmen auch

für etwaige Rückforderungsansprüche aus dem  
Versicherungsvertrag an die Stelle des Versicherungsnehmers.

Der Antragsteller hat nach seinem Ausscheiden als  
Geschäftsführer der [REDACTED] mit  
dieser die Übernahme des Kundenstockes „mit allen Rechten und  
Pflichten“ vereinbart. Dies kann nur so verstanden werden,  
dass damit auch die Deckung aus dem Kundenstock-Rechtsschutz  
für den Kunden, den der Antragsteller weiterhin betreut, auf  
ihn übergehen soll und er hinsichtlich seiner Kunden dieselbe  
vertragliche Rechtsstellung einnimmt wie die [REDACTED]  
[REDACTED].

Voraussetzung für eine wirksame Vertragsübernahme ist  
grundsätzlich die Übereinkunft aller drei Parteien, somit der  
verbleibenden Restpartei, der ausscheidenden Altpartei und der  
eintretenden Neupartei. Die Vertragsübernahme ist nur dann  
vollständig, also auch gegen den verbleibenden Partner  
wirksam, wenn auch dieser der Vereinbarung zugestimmt hat (vgl  
RS0032982). Von der Zustimmung der Antragsgegnerin zur  
teilweisen Vertragsübernahme ist nach dem Sachverhalt  
auszugehen, weil diese den Rückforderungsanspruch gerade beim  
Antragsteller geltend macht.

Es kann daher aufgrund dieser Erwägungen festgehalten werden,  
dass der Antragsteller für Rückforderungsansprüche aus  
Versicherungsfällen seiner Kunden nach dem  
Versicherungsvertrag haftet und somit passiv legitimiert ist.

In weiterer Folge ist daher zu prüfen, ob die  
Rückforderungsansprüche selbst inhaltlich berechtigt sind oder  
nicht.

Der Versicherungsvertrag ist ein Konsensualvertrag, der  
formfrei geschlossen werden kann. Wie alle

Geschäftsbedingungen werden auch die Allgemeinen Versicherungsbedingungen in dem Umfang Vertragsbestandteil, in dem sie vereinbart worden sind (vgl E des OGH vom 21.4.2004, 7 Ob 315/03d; RS0117649; vgl u.a. RSS-0015-14=RSS-E 20/14)

Nach ständiger Rechtsprechung sind allgemeine Vertragsbedingungen so auszulegen, wie sie sich einem durchschnittlichen Angehörigen aus dem angesprochenen Adressatenkreis erschließen. Ihre Klauseln sind, wenn sie nicht auch Gegenstand und Ergebnis von Vertragsverhandlungen waren, objektiv unter Beschränkung auf den Wortlaut auszulegen (vgl RS0050063).

Es besteht keine ausdrückliche vertragliche Regelung, von wem der Selbstbehalt zu tragen ist bzw. ob die Zahlung an den Rechtsanwalt mit oder ohne Selbstbehalt abzuwickeln ist. Aufgrund der obgenannten Erwägungen soll nach den getroffenen Vereinbarungen das mitversicherte Unternehmen für etwaige Rückforderungsansprüche der Antragsgegnerin haften. Ob daneben auch der Versicherungskunde der Antragsgegnerin für den Selbstbehalt haftet, ist ebensowenig Gegenstand des Schlichtungsverfahrens wie die Frage, ob es eine interne Vereinbarung zwischen dem Antragsteller und dem Kunden über die Tragung des Selbstbehaltes gibt.

Zur Umsatzsteuer normiert Art 6. Pkt. 8.6 der ARB 2010, dass die Antragsgegnerin die Kosten exklusive Umsatzsteuer zu tragen hat, wenn der Versicherungsnehmer vorsteuerabzugsberechtigt ist.

Bei der Auslegung dieser Bestimmung ist darauf Bedacht zu nehmen, dass die Beauftragung des Rechtsanwaltes durch den Rechtsschutz-Versicherer grundsätzlich im Auftrag und auf Rechnung desjenigen erfolgt, der im zivilgerichtlichen Verfahren als Streitpartei auftritt. Dies ist im vorliegenden

Fall der Kunde des Antragstellers. Daher richtet die Kostenersatzpflicht des Versicherers danach, ob dieser die Berechtigung zum Vorsteuerabzug hat oder nicht. Da aber der Kunde unstrittig vorsteuerabzugsberechtigt war, erfolgte die Zahlung der Umsatzsteuer rechtsirrtümlich und kann daher nach § 1431 ABGB rückgefordert werden.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Für die Schlichtungskommission:

Dr. Hellwagner eh.

Wien, am 27. Juni 2017